Tribunal administratif
du Grand-Duché de Luxembourg
2e chambre

N° 35362 du rôle
Inscrit le 23 octobre 2014

Audience publique 1er octobre 2015

Recours formé par
Monsieur ....., ….,
contre une décision du ministre de l'Economie
en matière d'autorisation d'établissement

JUGEMENT

Vu la requête inscrite sous le numéro 35362 du rôle et déposée le 23 octobre 2014 au greffe du tribunal administratif par Maître Cora Maglo, avocat à la Cour, inscrite au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Monsieur ....., demeurant à L-…., tendant à l'annulation d'une décision du ministre de l'Economie du 23 juillet 2014 portant rejet de la demande en obtention d'une autorisation d'établissement de la société à responsabilité limitée ..... ;

Vu le mémoire en réponse du délégué du gouvernement déposé au greffe du tribunal administratif le 20 janvier 2015 ;

Vu le mémoire en réplique de Maître Cora Maglo déposé au greffe du tribunal administratif le 19 février 2015 pour compte du demandeur ;

Vu les pièces versées en cause et notamment la décision attaquée ;

Le juge-rapporteur entendu en son rapport, ainsi que Maître Cora Maglo et Monsieur le délégué du gouvernement Jean-Paul Reiter en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique du 8 juin 2015.

Le 22 mai 2014, la société à responsabilité limitée ....., ci-après désignée par « la société ..... », introduisit par le biais de son gérant, Monsieur ....., une demande tendant à l'obtention d'une autorisation d'établissement pour l'exercice de « (…) *toutes activités de commerce, ainsi que* [pour] *la vente et la représentation de tous produits et marchandises* (…) » auprès du ministère des Classes moyennes et du Tourisme.

Par décision du 23 juillet 2014, le ministre de l'Économie, ci-après désigné par « le ministre », refusa de faire droit à cette demande, cette décision étant libellée comme suit :

« (…) *Je reviens par la présente à votre demande d'autorisation d'établissement référencée sous rubrique, qui a entre-temps fait l'objet de l'instruction administrative prévue à l'article 28 de la loi d'établissement du 2 septembre 2011.*

Il en résulte que le dirigeant social, Monsieur ....., ne satisfait plus aux exigences d'honorabilité professionnelle légalement requises et ce en raison de son implication dans la

faillite de la société ....., dont il était le dirigeant (cf rapport du curateur et avis du Parquet Economique), conformément aux dispositions des articles 4, 1. et 6 (4) de la loi d'établissement du 2 septembre 2011 (voir articles en annexe).

En effet, cette faillite est caractérisée par de nombreuses irrégularités incombant à Monsieur ..... au titre de dirigeant figurant sur l'autorisation d'établissement.

Ainsi, le rapport du curateur renseigne des dettes accumulées auprès des créanciers publics (….. € au titre de la TVA; …. € au titre des [i]*mpôts).*

En outre, il apparaît qu'aucune comptabilité n'a été tenue. Enfin, le curateur signale un défaut de collaboration loyale.

Ces agissements affectent gravement l'honorabilité professionnelle de Monsieur ......

Le critère de l'honorabilité professionnelle est un élément essentiel à la délivrance ou au maintien d'une autorisation.

En l'espèce, cet élément essentiel fait dorénavant défaut.

Je me vois donc obligé(…) *de refuser la demande d'autorisation de Monsieur* (…) ......

A toutes fins utiles, je vous informe qu'il vous est loisible de présenter un nouveau dirigeant social disposant de l'honorabilité et de la qualification professionnelle légalement requises endéans un mois. (…) ».

Par requête déposée au greffe du tribunal administratif le 23 octobre 2014, Monsieur ..... a fait introduire un recours tendant à l'annulation de la décision ministérielle, précitée, du 23 juillet 2014.

A l'audience publique des plaidoiries, le litismandataire de Monsieur ..... a, sur question afférente du tribunal, confirmé que la demande, figurant au dispositif de la requête introductive d'instance et tendant, à titre subsidiaire, à la limitation « (…) *de l'usage du permis de conduire aux trajets effectués dans les intérêts prouvés de* [la] *profession* [du demandeur] (…) » est à une erreur matérielle. Il s'ensuit que le tribunal s'abstiendra de se prononcer sur cette question.

Dans la mesure où ni la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel, ainsi qu'à certaines professions libérales, ci-après désignée par « la loi du 2 septembre 2011 », ni aucune autre disposition légale n'instaurent un recours au fond en la matière, un recours en annulation a valablement pu être introduit à l'encontre de la décision ministérielle déférée, ledit recours en annulation étant, par ailleurs, recevable pour avoir été introduit dans les formes et délai de la loi.

A l'appui de son recours, le demandeur expose les faits et rétroactes à la base de la décision déférée. Plus particulièrement, il explique que la société anonyme ....., ci-après désignée par « la société ..... », qu'il aurait constituée le 25 septembre 2007, aurait été déclarée en état de faillite par un jugement du 2 septembre 2013 du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale. Il ajoute que le 2 juillet 2012, il aurait cédé la totalité des actions de cette société à Monsieur ...... Par ailleurs, lors de l'assemblée

générale extraordinaire de ladite société du même jour, il aurait démissionné de son poste d'administrateur unique, auquel Monsieur ..... lui aurait succédé, ce dont le ministère des Classes moyennes et du Tourisme aurait été informé. A la même occasion, décharge pleine et entière de toutes responsabilités résultant de l'accomplissement de ses fonctions jusqu'au 2 juillet 2012 lui aurait été accordée. Or, dans son rapport d'activités sur lequel le ministre se serait basé pour conclure à un défaut d'honorabilité professionnelle dans son chef, le curateur de la faillite de la société ....., ci-après désigné par « le curateur », l'aurait identifié comme l'un des dirigeants de droit de ladite société, alors qu'au jour du prononcé du jugement déclaratif de faillite, il n'aurait plus été investi ni de la qualité d'actionnaire, ni de celle de dirigeant de droit de cette société depuis plus d'une année.

Le demandeur fait valoir que ledit rapport d'activité comporterait de nombreuses incohérences. A cet égard, il soutient qu'aux termes de celui-ci, son adresse serait la suivante : Hettange-Grande, 4, rue des Métiers, alors qu'il se dégagerait de l'accusé de réception du courrier lui adressé par le curateur qu'il serait inconnu à cette adresse. Dans ce contexte, il reproche au curateur d'avoir affirmé dans son rapport d'activités qu'il serait introuvable, sans avoir préalablement effectué « (…) [les] *recherches prescrites aux curateurs* (…) », dans le « (…) *mode d'emploi émis par le Parquet à l'attention* [de ces derniers] (…) », duquel il ressortirait que dans le cas où le curateur n'arriverait pas à localiser le dirigeant de la société en faillite, il devrait demander au Ministère public de procéder à une recherche d'adresse, démarche qui aurait dû permettre au curateur de le joindre. Les mêmes constats s'imposeraient en ce qui concerne Monsieur ....., que le curateur aurait dû contacter afin d'éclaircir les causes de la faillite. Par ailleurs, il se dégagerait d'un courrier électronique annexé à la déclaration de créance de la société à responsabilité limitée ..... jointe au susdit rapport d'activités qu'un système d'encaissement vendu à la société en faillite serait actuellement installé auprès de la société à responsabilité limitée ...... Or, une recherche sur le site internet « *www.legilux.public.lu* » aurait permis au curateur de se rendre compte du fait qu'il s'agirait d'une société détenue par Monsieur ....., de sorte que ledit curateur aurait pu essayer de le joindre à l'adresse de cette société. Le demandeur en déduit que dans la mesure où le curateur n'aurait ainsi pas accompli les démarches nécessaires pour le contacter, de sorte qu'il aurait été dans l'impossibilité de s'exprimer par rapport aux causes de la faillite, ce serait à tort que le ministre lui aurait reproché un défaut de collaboration loyale avec ledit curateur.

Par ailleurs, le demandeur insiste sur le fait que Monsieur ....., qui aurait eu connaissance des dettes échues de la société en faillite au moment où il aurait acquis l'ensemble des actions de cette dernière, aurait pris l'initiative de combler lui-même le passif de ladite société, raison pour laquelle il aurait donné décharge pleine et entière à Monsieur ..... de ses fonctions jusqu'au 2 juillet 2012. Le demandeur en déduit qu'il ne serait pas tenu du passif de la société, de sorte que le ministre lui aurait à tort reproché d'avoir accumulé d'importantes dettes auprès des créanciers publics.

En outre, il réfute le reproche du ministre, selon lequel aucune comptabilité n'aurait été tenue au sein de la société ...... En effet, s'il est exact que, dans son rapport d'activités, le curateur aurait affirmé ne pas disposer d'une telle comptabilité, une recherche sur le site internet du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, ci-après désigné par « le RCS », ainsi que sur le site « *www.legilux.public.lu* » aurait permis audit curateur de se rendre compte du fait que les comptes sociaux de la société en faillite des années 2008 à 2011, c'est-à-dire ceux se rapportant à la période se situant entre la constitution de la société en question et la cession, par le demandeur, de ses actions à Monsieur ....., auraient été déposés auprès du RCS, de sorte que le curateur aurait pu et dû se les procurer.

Le demandeur reproche ensuite au curateur, d'une part, d'avoir indiqué, dans un courrier adressé au Ministère public le 2 juillet 2014, soupçonner un abus de bien sociaux dans son chef, alors que dans son rapport d'activités, il aurait affirmé ne pas pouvoir se prononcer sur cette question, faute de disposer de la comptabilité de la société ..... et, d'autre part, d'avoir, dans le susdit rapport, qualifié de mauvaise la gestion de ladite société, sans avoir eu à sa disposition la comptabilité afférente. Par ailleurs, le demandeur soutient que dans la mesure où le curateur n'aurait, aux termes du rapport d'activités susmentionné, trouvé aucune trace de la société en faillite à l'adresse de son siège, son affirmation, selon laquelle une caisse enregistreuse n'aurait pas pu être retrouvée lors de l'inventaire de faillite serait erronée.

Par ailleurs, le demandeur fait valoir que les liquidations de sociétés de droit français auxquelles le curateur se serait référé dans son rapport d'activités ne lui seraient pas imputables, étant donné qu'il s'agirait de filiales de la société ....., de sorte qu'au moment où Monsieur ..... aurait acquis l'ensemble des actions de cette société, il aurait « (…) *acquis par la force des choses les filiales* [en dépendant] (…) ». A cet égard, il donne à considérer qu' « (…) *aucune administration n'*[aurait] *indiqué à aucun moment avoir mis en cause* [sa] *responsabilité* (…) ».

Le demandeur déduit de ces considérations que ce serait à tort que le ministre se serait basé sur les déclarations du curateur pour conclure à un défaut d'honorabilité professionnelle dans son chef et que la décision déférée serait disproportionnée.

Le délégué du gouvernement conclut au rejet du recours en faisant valoir que les dettes accumulées par la société en faillite à l'égard des créanciers publics se rapporteraient à la période pendant laquelle le demandeur aurait été non seulement l'associé et l'actionnaire unique de ladite société, mais aussi le seul titulaire de l'autorisation d'établissement afférente, de sorte que le non-respect des obligations sociales, fiscales et professionnelles lui serait directement imputable. Le fait que lors de la cession des actions de la société ..... en 2012, le cessionnaire se serait engagé à prendre en charge l'ensemble de l'actif et du passif de la société en question serait sans pertinence à cet égard, l'accumulation de dettes constituant un manquement personnel de Monsieur ..... qui lui serait directement imputable en sa qualité de dirigeant de l'époque.

Par ailleurs, le délégué du gouvernement réfute les contestations du demandeur quant au motif de refus ayant trait à un défaut de collaboration loyale avec le curateur, en se prévalant à cet égard d'un jugement du tribunal administratif du 8 mai 2000, inscrit sous le numéro 11453 du rôle, ayant retenu qu' « (…) *Outre qu'il est d'usage que le curateur prenne, à la suite d'une faillite, contact avec les différentes personnes pouvant lui donner des conseils utiles, le failli voire ses représentants légaux sont de leur côté tenus de collaborer à l'administration de la faillite. Aussi peut-on s'attendre dans le chef du gérant d'une société en faillite normalement diligent qu'il remette, le cas échéant de manière spontanée, au curateur les documents et pièces dont il dispose.* (…) ».

Il fait encore valoir que la publication, au RCS, de bilans de la société en faillite, dont se prévaut le demandeur, ne permettrait pas d'expliquer le défaut de comptabilité constaté par le curateur, dans la mesure où il ne s'agirait que d' « (…) *d'extraits allégés* (…) », de sorte que Monsieur ..... aurait manifestement manqué à son obligation de tenir une comptabilité correspondant aux exigences légales. Par ailleurs, le dernier bilan publié au RCS serait celui

de l’année 2010, de sorte le demandeur aurait également violé son obligation de procéder aux publications légales.

Dans son mémoire en réplique, le demandeur conteste l’argumentation du délégué du gouvernement, selon laquelle les dettes accumulées par la société ..... à l’égard des créanciers publics se rapporteraient à la période pendant laquelle il aurait été l’associé et l’actionnaire unique de ladite société, de même que le seul titulaire de l’autorisation d’établissement afférente, en soutenant, en premier lieu, que s’il est certes exact que la dette de la société ..... à l’égard de l’administration de l’enregistrement française s’élevant à un montant de …. euros, telle que mentionnée par le curateur dans son rapport d’activités, serait née avant la date de la cession de l’ensemble des actions de la société en question à Monsieur ....., il n’en resterait pas moins que ce dernier l’aurait expressément reprise, aux termes de l’acte de cession du 2 juillet 2012. En se référant à un extrait de compte établi le 12 juin 2014 par l’administration de l’Enregistrement et des Domaines, il affirme ensuite que du montant total de la dette de la société ..... à l’égard de cette administration s’élevant à …. euros, seule la somme de …. euros, qui se rapporterait à l’année 2011, lui serait imputable, Monsieur ..... précisant à cet égard que pour l’année 2010, le compte de la société en faillite auprès de ladite administration présenterait un solde créditeur de …. euros. Par ailleurs, il affirme que les montants dus par la société en faillite au titre de la taxe sur la valeur ajoutée pour les années 2012 et 2013 résulteraient de taxations d’office et d’amendes, qui seraient dues à la seule négligence de Monsieur ....., qui serait resté en défaut de procéder aux déclarations légalement prévues en la matière. Le demandeur ajoute que lors de la cession d’actions du 2 juillet 2012, Monsieur ..... se serait oralement engagé à effectuer les formalités de dépôt des comptes annuels pour l’année 2011, qui auraient déjà été dressés par la fiduciaire de la société ....., engagement que Monsieur ..... n’aurait cependant pas honoré. Dès lors, le fait que ce dernier soit resté en défaut d’effectuer les déclarations légalement prévues en matière de taxe sur la valeur ajoutée et aurait accumulé des dettes auprès des créanciers publics ne lui serait pas directement imputable. Par ailleurs, le demandeur donne à considérer que sur le montant total de la dette de la société en faillite à l’égard de l’administration des Contributions directes s’élevant à …. euros, seule la somme de …. euros se rapporterait à la période ayant précédé la cession d’actions susmentionnée.

Le demandeur soutient encore que les déclarations de créance déposées dans le cadre de la faillite de la société ..... ne figureraient pas dans leur ensemble au dossier administratif, de sorte qu’il serait impossible d’affirmer que toutes les dettes de la société en question lui seraient imputables, et qu’il ne serait en tout état de cause pas établi qu’au moment de la cession d’actions susmentionnée, les dettes échues de la société ..... auraient été telles que les conditions d’une déclaration en état de faillite auraient été remplies. Monsieur ..... insiste sur le fait que les dettes qu’il aurait accumulées avant ladite cession d’actions ne correspondraient pas à celles ayant existé au jour du prononcé du jugement déclaratif de faillite.

En outre, le demandeur conteste l’affirmation de la partie étatique selon laquelle la société ..... n’aurait jamais eu de siège social, en soutenant à cet égard que le siège de la société en question aurait été situé à son lieu de résidence. Suite à la cession d’actions du 2 juillet 2012, il aurait appartenu au cessionnaire, Monsieur ....., de « (…) *dénoncer et* [de] *modifier* (…) » ledit siège social, ce qu’il serait cependant resté en défaut de faire, sans que cette circonstance ne lui soit imputable.

Par rapport aux développements du délégué du gouvernement selon lesquels il aurait été informé, par courrier ministériel du 11 juin 2014, que son implication dans la faillite de la

société ..... ferait l'objet d'une vérification, de sorte qu'il lui aurait été loisible de fournir des éléments en sa faveur, ce qu'il serait cependant resté en défaut de faire, le demandeur soutient que le libellé du courrier susmentionné n'aurait pas laissé présager que son honorabilité puisse être remise en compte, de sorte que ledit courrier n'aurait pas appelé de réponse de sa part. Dans la mesure où il n'aurait rien eu à se reprocher, aucun défaut de collaboration ne saurait être déduit de la circonstance selon laquelle il n'aurait pas fourni spontanément des éléments en sa faveur. Dans ce contexte, le demandeur donne à considérer que dès qu'il aurait eu connaissance de la teneur de la décision déférée, il se serait immédiatement manifesté auprès du Ministère public, dans un courrier du 5 août 2014, dans lequel il aurait annoncé sa pleine et entière collaboration. Il ajoute qu'il ne saurait lui être reproché de ne pas s'être manifesté auprès du curateur, étant donné que les courriers que ce dernier lui aurait adressés ne lui seraient jamais parvenus.

Par ailleurs, le demandeur réfute l'argumentation du délégué du gouvernement selon laquelle la publication « (…) *d'extraits allégés* (…) » des bilans de la société ..... au RCS ne serait pas de nature à établir la tenue d'une comptabilité régulière, en versant à cet égard un certain nombre de documents comptables relatifs à la société en faillite, à savoir notamment le « *grand livre* » des années 2008 à 2010, ainsi que les bilans se rapportant à la même période, qui serait celle pendant laquelle la responsabilité pour la tenue de la comptabilité de ladite société et pour le dépôt, au RCS, des comptes annuels afférents lui aurait incombée. Dans ce contexte, Monsieur ..... insiste sur le fait que le défaut de publication des comptes annuels de l'année 2011, qui auraient déjà été établis par la fiduciaire de la société en question et qui seraient en possession du curateur, s'expliquerait par le fait que le nouvel actionnaire unique de la société ....., Monsieur ....., n'aurait pas procédé au paiement des factures lui adressées par ladite fiduciaire. Il en déduit qu'un défaut de tenue d'une comptabilité régulière ne saurait lui être reproché.

Finalement, le demandeur fait valoir que s'il est de jurisprudence constante que les éléments fournis par un curateur de faillite, le procureur général d'Etat et le procureur d'Etat constitueraient une base suffisante pour apprécier l'honorabilité professionnelle d'une personne, cette jurisprudence ne serait pas transposable en l'espèce, étant donné qu'elle supposerait « (…) *la présence d'un curateur diligent qui* [aurait] *fait correctement son travail, évitant ainsi d'induire en erreur le Parquet qui* [risquerait] *de se fourvoyer sur la situation réelle* (…) », ce qui n'aurait pas été le cas en l'espèce, le demandeur renvoyant à cet égard aux incohérences affectant le rapport d'activités du curateur, telles que précisées dans la requête introductive d'instance.

L'article 2 de la loi du 2 septembre 2011 définit sous son n° 15 la notion d' « *entreprise* » comme étant « *toute personne physique ou morale qui exerce, à titre principal ou accessoire, une activité économique visée à la présente loi* ».

En l'espèce, il n'est pas contesté que les activités en vue de l'exercice desquelles la société ..... avait demandé une autorisation d'établissement, à savoir « (…) *toutes activités de commerce, ainsi que la vente et la représentation de tous produits et marchandises* (…) » tombent dans le champ d'application de la loi du 2 septembre 2011, de sorte que ladite société doit être qualifiée d'entreprise au sens de l'article 2 de ladite loi.

Aux termes de l'article 3 de la même loi, *« l'autorisation d'établissement requise au préalable pour l'exercice d'une activité visée par la présente loi est délivrée par le ministre si*

les conditions d'établissement, d'honorabilité et de qualification prévues aux articles 4 à 27 sont remplies ».

L'article 4 de la même loi précise les exigences à remplir par le dirigeant d'une entreprise dans les termes suivants : « *L'entreprise qui exerce une activité visée à la présente loi désigne au moins une personne physique, le dirigeant, qui:*

1. satisfait aux exigences de qualification et d'honorabilité professionnelles;

et

2. assure effectivement et en permanence la gestion journalière de l'entreprise;

et

3. a un lien réel avec l'entreprise en étant propriétaire, associé, actionnaire, ou salarié;

et

4. ne s'est pas soustrait aux charges sociales et fiscales, soit en nom propre, soit par l'intermédiaire d'une société qu'il dirige ou a dirigée ».

L'article 6 de la loi du 2 septembre 2011 précise le régime de la condition de l'honorabilité professionnelle dans les termes suivants :

« *(1) La condition d'honorabilité professionnelle vise à garantir l'intégrité de la profession ainsi que la protection des futurs cocontractants et clients.*

(2) L'honorabilité professionnelle s'apprécie sur base des antécédents du dirigeant et de tous les éléments fournis par l'instruction administrative pour autant qu'ils concernent des faits ne remontant pas à plus de dix ans.

Le respect de la condition d'honorabilité professionnelle est également exigé dans le chef du détenteur de la majorité des parts sociales ou des personnes en mesure d'exercer une influence significative sur la gestion ou l'administration de l'entreprise.

(3) Constitue un manquement privant le dirigeant de l'honorabilité professionnelle, tout comportement ou agissement qui affecte si gravement son intégrité professionnelle qu'on ne peut plus tolérer, dans l'intérêt des acteurs économiques concernés, qu'il exerce ou continue à exercer l'activité autorisée ou à autoriser.

(4) Par dérogation au paragraphe (3), constituent d'office un manquement qui affecte l'honorabilité professionnelle du dirigeant:

a) le recours à une personne interposée ou l'intervention comme personne interposée dans le cadre de la direction d'une entreprise soumise à la présente loi;

b) l'usage dans le cadre de la demande d'autorisation de documents ou de déclarations falsifiés ou mensongers;

c) le défaut répété de procéder aux publications légales requises par les dispositions légales relatives au registre de commerce et des sociétés ou le défaut de tenir une comptabilité conforme aux exigences légales;

d) l'accumulation de dettes importantes auprès des créanciers publics dans le cadre d'une faillite ou liquidation judiciaire prononcées;

e) toute condamnation définitive, grave ou répétée en relation avec l'activité exercée ».

Il s'ensuit que selon l'article 3 de la loi du 2 septembre 2011, l'exercice d'une activité réglementée est subordonné au respect des conditions d'établissement, d'honorabilité et de qualification posées aux articles 4 à 27 de ladite loi, étant précisé que l'article 6 (4) de la même loi vise un certain nombre de comportements constituant d'office un manquement affectant l'honorabilité professionnelle du dirigeant de l'entreprise concernée, de sorte que, concernant ces manquements – parmi lesquels figurent notamment le défaut de tenir une comptabilité conforme aux exigences légales et l'accumulation de dettes importantes auprès des créanciers publics dans le cadre d'une faillite ou liquidation judiciaire prononcées – le ministre ne dispose d'aucune marge d'appréciation, sauf en ce qui concerne l'évaluation de l'importance des dettes envers les créanciers publics.

En l'espèce, il ressort du libellé de la décision déférée qu'au vu des informations lui fournies par le curateur, le ministre, outre un défaut de collaboration loyale avec ledit curateur, reproche au demandeur d'avoir, en sa qualité de dirigeant de la société ....., accumulé des dettes auprès des créanciers publics et de ne pas avoir tenu de comptabilité, en violation des articles 4 (1) et 6 (4) de la loi du 2 septembre 2011. Conformément à la possibilité lui offerte par l'article 6 du règlement grand-ducal du 8 juin 1979 relatif à la procédure à suivre par les administrations relevant de l'Etat et des communes, suivant l'interprétation de la Cour administrative[1], de compléter la motivation d'une décision, le délégué du gouvernement, d'une part, a précisé que le demandeur serait resté en défaut de tenir une comptabilité conforme aux exigences légales en soutenant que la seule publication, au RCS, des bilans de la société ..... des années 2008 à 2010, dont se prévaut Monsieur ..... à l'appui de son recours, serait insuffisante à cet égard, dans la mesure où il ne s'agirait que d' « (…) *extraits allégés* (…) », et, d'autre part, a fait valoir que le demandeur aurait manqué à son obligation de procéder aux publications légales, étant donné que le dernier bilan publié au RCS daterait de 2010.

Il est constant en cause que la société ....., d'une part, a été constituée le 25 septembre 2007 par Monsieur ....., qui en a été l'actionnaire et l'administrateur unique jusqu'à la cession de l'ensemble des actions à Monsieur ..... le 2 juillet 2012 et la démission, par le demandeur, de son mandat d'administrateur le même jour et, d'autre part, a été déclarée en état de faillite par un jugement du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, du 2 septembre 2013. Il ressort, par ailleurs, des explications du délégué du gouvernement, non contestées sur ce point par le demandeur, que ce dernier était le titulaire de l'autorisation d'établissement de la société en question depuis sa constitution jusqu'au 2 août 2012. Il s'ensuit qu'au plus tard à compter de cette dernière date, le demandeur ne peut

---

1 Cour adm., 20 octobre 2009, n° 25738C du rôle, Pas. adm. 2015, V° Procédure administrative non contentieuse, n° 78 et les autres références y citées.

plus être considéré comme dirigeant de droit ou de fait de la société en faillite, de sorte que les dettes échues à partir de cette date, de même que les éventuelles irrégularités affectant la tenue et la publicité de la comptabilité de la société ..... se rapportant à la période postérieure à cette même date ne sauraient être prises en compte dans le cadre de l'appréciation de l'honorabilité professionnelle du demandeur.

S'agissant du motif de refus ayant trait à un défaut de tenue d'une comptabilité conforme aux exigences légales, le tribunal est amené à relever qu'aux termes de l'article 9 du Code de commerce, « *Toute entreprise doit tenir une comptabilité appropriée à la nature et à l'étendue de ses activités en se conformant aux dispositions légales particulières qui les concernent.* », l'article 10 du même Code prévoyant que « *La comptabilité des personnes morales doit couvrir l'ensemble de leurs opérations, de leurs avoirs et droits de toute nature, de leurs dettes, obligations et engagements de toute nature.* (…) », tandis que l'article 11 dudit Code, dans sa version en vigueur pendant la période au cours de laquelle le demandeur avait la qualité de dirigeant de la société ....., dispose que « *Toute comptabilité est tenue selon un système de livres et de comptes conformément aux règles usuelles de la comptabilité en partie double. Toutes les opérations sont inscrites sans retard, de manière fidèle et complète et par ordre de dates, soit dans un livre journal unique, soit dans un système de journaux spécialisés. Dans ce dernier cas, toutes les données inscrites dans les journaux spécialisés sont introduites, avec indication des différents comptes mis en mouvement, par voie de centralisation dans un livre centralisateur unique.*». Par ailleurs, l'article 15 du même Code prévoit que « *Toute entreprise doit, en outre, établir une fois l'an un inventaire complet de ses avoirs et droits de toute nature et de ses dettes, obligations et engagements de toute nature. Les comptes sont, après mise en concordance avec les données de l'inventaire, synthétisés dans un état descriptif constituant les comptes annuels.* ». S'agissant des sociétés anonymes, telles que la société ....., cette obligation est rappelée par l'article 72 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, aux termes duquel « *Chaque année, le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, doit dresser un inventaire contenant l'indication des valeurs mobilières et immobilières et de toutes les dettes actives et passives de la société, avec une annexe contenant, en résumé, tous ses engagements, ainsi que les dettes des directeurs, administrateurs, membres du directoire, selon le cas, membres du conseil de surveillance et commissaires de la société. Le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, établit les comptes annuels, dans lesquels les amortissements nécessaires doivent être faits.* (…) ».

Il suit de ces dispositions légales que toute entreprise – notion visant entre autres, aux termes de l'article 8 du Code de commerce, les sociétés commerciales, telles que la société ..... – doit tenir une comptabilité régulière, conforme aux dispositions légales pertinentes et aux usages, ce qui implique, notamment, d'une part, l'inscription des opérations sans retard, de manière fidèle et complète et par ordre de dates, soit dans un livre journal unique, soit dans un système de journaux spécialisés et, d'autre part, l'établissement de comptes annuels, cette notion étant définie par l'article 26 (1) de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et modifiant certaines autres dispositions légales, ci-après désignée par « la loi du 19 décembre 2002 », selon lequel « *les comptes annuels visés à l'article 15 du Code de commerce comprennent le bilan, le compte de profits et pertes ainsi que l'annexe: ces documents forment un tout.* ».

En l'espèce, il ressort du dossier administratif et plus particulièrement du rapport d'activités du curateur que ce dernier ne disposait pas d'une comptabilité se rapportant à la

société ....., étant cependant précisé que par courrier du 23 septembre 2013, la société anonyme ..... a adressé au curateur le bilan et le compte de profits et pertes de la société en faillite de l'année 2011, suite au courrier dudit curateur du 18 septembre 2013 l'ayant invitée à lui fournir tout document comptable concernant la société en question, en sa qualité d'expert-comptable de cette dernière, le courrier, précité, du 23 septembre 2013 étant rédigé comme suit : « (…) *Nous* (…) *vous informons que nous ne sommes plus l'expert-comptable de la société ...... En effet, notre mission s'est achevée suite à l'établissement des comptes annuels en 2011 (copies ci-jointes) pour défaut de règlement du solde de nos honoraires. Vous trouverez ci-joint la copie des documents que nous avons retrouvés dans non archives concernant cette société.* (…) ».

Le tribunal relève ensuite que le demandeur a versé un certain nombre de pièces comptables se rapportant à la société en faillite, à savoir la « *balance globale* » de l'année 2007, le « *grand livre global* » des années 2007 à 2009, ainsi que trois mentions au RCS attestant du dépôt des bilans de la société ..... des années 2008 à 2010, ces mentions comportant, en tant que pièces jointes, les bilans susmentionnés avec leur annexe respective.

Or, le tribunal retient que les pièces soumises à son appréciation ne sont pas suffisantes pour renverser le constat posé par la partie étatique, selon lequel le demandeur, en sa qualité de dirigeant de la société ....., serait resté en défaut de tenir une comptabilité conforme aux exigences légales. En effet, il ne se dégage pas de ces pièces qu'un compte de profit et pertes aurait été établi pour les années 2007 à 2010, ni qu'un bilan ou une annexe auraient été dressés pour l'année 2007, de sorte qu'il ne ressort pas des éléments mis à la disposition du tribunal que Monsieur ..... se serait conformé, en sa qualité d'administrateur unique de la société en faillite, à son obligation d'établir les comptes annuels, au sens des articles 15 du Code de commerce et 26 (1) de la loi 19 décembre 2002, ni que les opérations des années 2010 et 2011 auraient été inscrites sans retard, de manière fidèle et complète et par ordre de dates, soit dans un livre journal unique, soit dans un système de journaux spécialisés, ainsi que le prévoit l'article 11 du Code de commerce, aucune pièce afférente n'ayant été versée. Par ailleurs, le tribunal est amené à retenir que le « *grand livre global* » de l'année 2009, tel que versé par le demandeur, ne constitue qu'un brouillon, comportant de nombreuses parties biffées, ainsi que des annotations manuscrites, notamment sous forme de points d'interrogation, de sorte qu'il ne saurait manifestement satisfaire aux exigences ayant trait à la fidélité et au caractère complet des inscriptions, telles que prévues à l'article 11, précité, du Code de commerce. Par ailleurs, aucun document comptable se rapportant à l'année 2012 n'a été versé en cause, étant rappelé que jusqu'au 2 juillet 2012, le demandeur avait la qualité d'administrateur unique de la société ....., de sorte qu'au moins jusqu'à cette date, il était responsable de la tenue d'une comptabilité conforme aux exigences légales.

Dans la mesure où il se dégage de l'article 6 (4) c) de la loi du 2 septembre 2011 que le défaut de tenue d'une comptabilité conforme aux exigences légales constitue d'office un manquement affectant l'honorabilité professionnelle du dirigeant, sans que le ministre ne dispose à cet égard d'une marge d'appréciation, tel que relevé ci-avant, le tribunal est amené à retenir, au vu des développements qui précèdent, que le ministre pouvait valablement refuser la demande de la société ..... tendant à l'obtention d'une autorisation d'établissement, au motif que la condition d'honorabilité professionnelle n'est pas remplie dans le chef de son dirigeant, en l'occurrence le demandeur, sans se heurter au principe de proportionnalité invoqué par ce dernier, de sorte que le recours en annulation est à rejeter pour ne pas être fondé, sans qu'il n'y ait lieu d'analyser les autres moyens invoqués par le demandeur, ni les autres motifs de refus dont se prévaut la partie étatique, cet examen devenant surabondant.

Par ces motifs,

le tribunal administratif, deuxième chambre, statuant à l'égard de toutes les parties ;

reçoit le recours en annulation en la forme ;

au fond, le déclare non justifié et en déboute ;

condamne le demandeur aux frais.

Ainsi jugé par:

Anne Gosset, premier juge,
Paul Nourissier, juge,
Daniel Weber, juge,

et lu à l'audience publique du 1er octobre 2015 par le premier juge en présence du greffier Monique Thill.

s. Monique Thill s. Anne Gosset

Reproduction certifiée conforme à l'original
Luxembourg, le 1er octobre 2015
Le greffier du tribunal administratif